

Sachgebiet:

Naturschutzrecht und Landschaftsschutzrecht

BVerwGE: ja

Fachpresse: ja

Rechtsquelle/n:

BNatSchG § 34 Abs. 1, 2, 3 bis 5, § 63 Abs. 2 Nr. 5, § 64 Abs. 1

UmwRG § 3

VwVfG § 9

AK Art. 6 Abs. 1 und 4, Art. 9 Abs. 3 und 4

FFH-RL Art. 6 Abs. 3 und 4

Stichworte:

Bundeswehr; Tiefflugübungen; Projekt; Vogelschutzgebiet; anerkannte Naturschutzvereinigung; Mitwirkungsrecht; Verträglichkeitsprüfung; Erhaltungsziele; Abweichungsentscheidung; "Befreiung"; habitatschutzrechtliche Prüf- und Verfahrensschritte; sachlicher Bezug; "Verbote zum Schutz von Natura 2000-Gebieten"; "Erteilung"; Willensentschluss der Behörde; Zweck des Mitwirkungsrechts; Verwaltungshelfer; "Sachverständigspartizipation"; naturschutzfachlicher Sachverstand; Vollzugsdefizite; enger sachlicher Zusammenhang; "Abweichungsregime"; Prüfschritte; Einsicht in Sachverständigengutachten; naturschutzfachliche Stellungnahmen; bindende Vorentscheidungen; Unionsrecht; Umweltrecht der Union; Öffentlichkeitsbeteiligung; effektiver gerichtlicher Rechtsschutz; erweiternde Auslegung; Auslegung contra legem; "Entscheidung"; Rechtsbehelfe; fehlerhaft unterbliebene Abweichungsentscheidung; Zugang zu Umweltinformationen; Trägerverfahren; Überprüfungsverfahren; Ergebnisse der Verträglichkeitsprüfung; Berücksichtigung; Vorabentscheidungsverfahren.

Leitsatz:

§ 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG räumt einer nach § 3 UmwRG anerkannten Naturschutzvereinigung Mitwirkungsrechte ein, wenn ein Projekt im Wege einer habitatschutzrechtlichen Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG zugelassen oder durchgeführt werden soll, weil die gemäß § 34 Abs. 1 BNatSchG gebotene Verträglichkeitsprüfung ergeben hat, dass das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets führen kann. Unionsrecht vermittelt der Naturschutzvereinigung keinen Anspruch, bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung beteiligt zu werden.

Urteil des 4. Senats vom 1. April 2015 - BVerwG 4 C 6.14

I. OVG Magdeburg vom 26. September 2013

Az: OVG 2 L 95/13



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 4 C 6.14
OVG 2 L 95/13

Verkündet
am 1. April 2015

...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 4. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 1. April 2015
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. Rubel
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Gatz, Petz, Dr. Decker und
Dr. Külpmann

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das auf die mündliche
Verhandlung vom 26. September 2013 ergangene Urteil
des Oberverwaltungsgerichts des Landes Sachsen-Anhalt
wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten um Mitwirkungsrechte des Klägers vor der Durchführung von Tiefflugübungen der Bundeswehr über dem Gebiet der Colbitz-Letzlinger Heide.
- 2 Der Kläger - ein vom Land Sachsen-Anhalt anerkannter Naturschutzverband - begehrt die Feststellung, dass die Beklagte verpflichtet ist, die Verträglichkeit

der Tiefflüge mit den Erhaltungszielen des Vogelschutzgebiets zu überprüfen und ihm im Rahmen dieser Prüfung, hilfsweise vor einer gegebenenfalls erforderlichen Abweichungsentscheidung Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten zu geben.

- 3 Die Bundeswehr nutzte den Luftraum über der Colbitz-Letzlinger Heide bis April 2008 für militärische Übungsflüge. Das Gebiet beherbergt nach Ansicht des Klägers während der Brutzeit (in den Monaten März bis Juli) zahlreiche Vogelarten, deren Bruterfolg durch die Tiefflüge gefährdet werde.
- 4 Der Antrag des Klägers auf gerichtlichen Eilrechtsschutz hatte Erfolg. Das Oberverwaltungsgericht untersagte der Beklagten im Wege der einstweiligen Anordnung, die Übungsflüge in Höhen unter 600 m fortzusetzen, bis der Kläger Gelegenheit erhalten hat, seine Mitwirkungsrechte wahrzunehmen.
- 5 In der Hauptsache blieb die Klage in erster und zweiter Instanz zunächst erfolglos. Der Kläger habe - so das Oberverwaltungsgericht in seinem auf die mündliche Verhandlung vom 12. Mai 2011 ergangenen Urteil (2 L 30/10) - keinen Anspruch, vor der Entscheidung der Beklagten über die Durchführung der geplanten Tiefflüge beteiligt zu werden. Die Beklagte bedürfe für diese Maßnahmen keiner "Befreiung" von den Verboten des § 34 BNatSchG bzw. des Art. 4 Abs. 4 Satz 1 der Richtlinie 79/409/EWG des Rates vom 2. April 1979 über die Erhaltung der wildlebenden Vogelarten (ABl. L 103 S. 1), neu kodifiziert durch die Richtlinie 2009/147/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. November 2009 über die Erhaltung wildlebender Vogelarten (ABl. L 20 S. 7 - V-RL -). Zwar sei die Colbitz-Letzlinger Heide ein gelistetes FFH-Gebiet. Ob Übungsflüge unterhalb 600 m zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Gebiets führen könnten, lasse sich nicht abschließend beurteilen. Dies sei aber auch nicht erforderlich, weil eine Mitwirkung des Klägers auch für den Fall einer erheblichen Beeinträchtigung wegen § 30 Abs. 1 LuftVG ausgeschlossen sei. Die Bundeswehr habe die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des Naturschutzes in eigener Zuständigkeit zu prüfen. Ein wie auch immer geartetes Verfahren, an dem Verbände beteiligt werden könnten, finde nicht statt.

- 6 Der Senat hat das Berufungsurteil mit Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - (BVerwGE 146, 176) aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Oberverwaltungsgericht zurückverwiesen. Die Annahme des Oberverwaltungsgerichts, der Kläger habe unabhängig davon, ob die geplanten Tiefflugübungen zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Gebiets führen können, keinen Anspruch darauf, vor der Entscheidung der Beklagten über die Durchführung der Tiefflugübungen beteiligt zu werden, verstoße gegen Bundesrecht. Die nach § 34 BNatSchG durchzuführenden Verfahrensschritte seien auch im Rahmen der luftverkehrsrechtlichen Befugnis der Bundeswehr, gemäß § 30 Abs. 1 LuftVG von den im Luftverkehr einzuhaltenden Mindestflughöhen abzuweichen, geboten. Vor einer gegebenenfalls erforderlichen habitat-schutzrechtlichen Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG sei anerkannten Naturschutzvereinigungen gemäß § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten zu geben. Der Umstand, dass das luftverkehrsrechtliche Trägerverfahren ein lediglich behördenintern wirkendes Entscheidungsverfahren sei, das ohne Inanspruchnahme einer besonderen Form erfolgen könne, stehe einer Mitwirkung nicht entgegen.
- 7 Mit seinem auf die mündliche Verhandlung vom 26. September 2013 ergangenen Urteil hat das Oberverwaltungsgericht - entsprechend dem Hilfsantrag des Klägers - festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, vor Durchführung militärischer Tiefflüge (unter der Flughöhe von 600 m) über dem Vogelschutzgebiet Colbitz-Letzlinger Heide, soweit diese ein Projekt im Sinne des § 34 Abs. 1 BNatSchG darstellen, eine förmliche Verträglichkeitsprüfung durchzuführen, und dass dem Kläger Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben ist, soweit diese Prüfung ergebe, dass die Tiefflüge zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen können. Im Übrigen, d.h. soweit der Kläger - im Hauptantrag - die Feststellung begehrt, dass ihm Mitwirkungsrechte bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung zustehen, hat es die Berufung zurückgewiesen. Vorprüfung und Verträglichkeitsprüfung seien zwei gesonderte, naturschutzrechtlich obligatorische Verfahrensschritte. Gegenüber diesen beiden Verfahrensschritten sei die Abweichungsentscheidung im Sinne des § 34 Abs. 3

BNatSchG ein dritter Verfahrensschritt, der nach der Systematik des § 34 Abs. 1 bis 3 BNatSchG erst dann eröffnet sei, wenn die Verträglichkeitsprüfung zu einem negativen Ergebnis, d.h. zur Feststellung der Unzulässigkeit im Sinne des § 34 Abs. 2 BNatSchG geführt habe. Die Formulierung "vor der Befreiung" in § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG sei so zu verstehen, dass die Beteiligung erst dann beansprucht werden könne, wenn die Behörde das Projekt im Wege einer Abweichungsentscheidung zulassen wolle. Sie mache deutlich, dass das Stellungnahme- und Einsichtsrecht nicht bereits in der Verträglichkeitsprüfung selbst zum Tragen komme. Gegen diese Auslegung könne nicht mit Erfolg eingewandt werden, dass die Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 BNatSchG mit denen des § 34 Abs. 1 und 2 BNatSchG in einem "untrennbaren Zusammenhang" stünden. Zwar möge es zutreffen, dass zum Teil ähnliche Fragen zu beantworten seien; identisch seien die Fragen aber nicht. Entgegen der Auffassung des Klägers lasse sich ein Beteiligungsrecht im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung auch nicht unmittelbar aus Art. 6 Abs. 3 oder 4 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl. L 206 S. 7 - FFH-RL -) ableiten. Auch nach Art. 9 Abs. 3 des Übereinkommens über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten (sog. Aarhus-Konvention, BGBl. II 2006, 1252 - AK -) sei eine Beteiligung im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung nicht geboten; effektiver Rechtsschutz sei nicht erst dann gewährt, wenn der Kläger über jedes Projekt, das einer Verträglichkeitsprüfung bedürfe, informiert werde.

- 8 Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers hat der Senat die Revision zugelassen. Der Kläger hat von dem zugelassenen Rechtsmittel Gebrauch gemacht.

II

- 9 Die zulässige Revision ist nicht begründet. Das Berufungsurteil steht, soweit es mit der Revision noch angegriffen wird, mit Bundesrecht im Einklang (§ 137 Abs. 1 VwGO).
- 10 Das Oberverwaltungsgericht hat festgestellt, dem Kläger stehe ein Mitwirkungsrecht nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG nicht bereits im Rahmen der durchzuführenden Verträglichkeitsprüfung nach § 34 Abs. 1 BNatSchG, sondern erst dann zu, wenn diese Prüfung ergebe, dass die Tiefflüge zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen können und deshalb im Wege einer Abweichungsentscheidung zugelassen werden sollen. Hiergegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Tatsächliche Feststellungen dazu, ob es sich bei dem Vogelschutzgebiet über der Colbitz-Letzlinger Heide um ein ausgewiesenes Vogelschutzgebiet handelt, das dem Rechtsregime des § 34 BNatSchG unterliegt, oder ob vielmehr von einem faktischen Vogelschutzgebiet auszugehen ist (vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 8. Januar 2014 - 9 A 4.13 - BVerwGE 149, 31 <Rn. 39 ff.>; zu dem insoweit einschlägigen Rechtsregime des Art. 4 Abs. 4 Satz 1 V-RL vgl. BVerwG, Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - BVerwGE 146, 176 Rn. 12), hat das Oberverwaltungsgericht nicht getroffen. Es hat aber zum Ausdruck gebracht, dass seine rechtlichen Überlegungen nur gelten sollen, "soweit" die Tiefflüge "ein Projekt im Sinne des § 34 Abs. 1 BNatSchG darstellen". Zu Recht ist das Oberverwaltungsgericht davon ausgegangen, dass der Kläger nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG erst auf der Stufe einer gegebenenfalls erforderlichen habitatschutzrechtlichen Abweichungsentscheidung gemäß § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG zur Mitwirkung berechtigt ist (1.). Die vom Kläger begehrte Mitwirkung auf der Stufe der Verträglichkeitsprüfung nach § 34 Abs. 1 BNatSchG ist auch unionsrechtlich weder gewährleistet noch geboten (2.).
- 11 1. § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG räumt dem Kläger Mitwirkungsrechte ein, wenn die geplanten Tiefflüge im Wege einer habitatschutzrechtlichen Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG zugelassen oder durchgeführt

werden sollen, weil die gemäß § 34 Abs. 1 BNatSchG gebotene Prüfung der Verträglichkeit des Projekts mit den Erhaltungszielen eines Natura 2000-Gebiets (im Folgenden: Verträglichkeitsprüfung) ergeben hat, dass die Tiefflüge zu erheblichen Beeinträchtigungen des Vogelschutzgebiets führen können und deshalb nach § 34 Abs. 2 BNatSchG ohne Abweichungsentscheidung unzulässig sind.

- 12 Gemäß § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG ist einer nach § 3 UmwRG von einem Land anerkannten, landesweit tätigen Naturschutzvereinigung Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten zu geben unter anderem "vor der Erteilung von Befreiungen von Geboten und Verboten zum Schutz von ... Natura 2000-Gebieten ...", auch wenn diese durch eine andere Entscheidung eingeschlossen oder ersetzt werden". In seinem Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - (BVerwGE 146, 176 Rn. 22) hatte sich der Senat bereits dahingehend festgelegt, dass die in § 34 Abs. 2 BNatSchG für den Fall einer erheblichen Beeinträchtigung eines Gebiets angeordnete Unzulässigkeit des Projekts ein "Verbot" im Sinne des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG ist, und dass eine Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG, mit der die Unzulässigkeit nach § 34 Abs. 2 BNatSchG überwunden werden kann, unter den Begriff der "Befreiung" fällt.
- 13 Das Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - (BVerwGE 146, 176) enthält ferner die Aussage, dass anerkannten Naturschutzvereinigungen gemäß § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG "vor einer gegebenenfalls erforderlichen habitatschutzrechtlichen Abweichungsentscheidung" Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten zu geben ist. Der Kläger meint, der Senat habe das Mitwirkungsrecht nicht davon abhängig machen wollen, dass das Projekt nur unter Inanspruchnahme der Abweichungsvoraussetzungen gemäß § 34 Abs. 3 und 4 BNatSchG zugelassen oder durchgeführt werden soll. Diese Interpretation geht fehl. Bezogen auf das in § 34 BNatSchG geregelte System habitatschutzrechtlicher Prüf- und Verfahrensschritte (a) kommt im Wortlaut des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG zum Ausdruck, dass anerkannten Naturschutzvereinigungen erst dann Gelegenheit zur Stellungnahme

und zur Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten zu geben ist, wenn ein Projekt im Wege einer Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG zugelassen oder durchgeführt - im Sprachgebrauch des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG also: eine Befreiung von einem "Verbot ... zum Schutz von ... Natura 2000-Gebieten" erteilt - werden soll (b). Sinn und Zweck des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG stehen dem nicht entgegen (c).

- 14 a) Das System habitatschutzrechtlicher Prüf- und Verfahrensschritte, das der Bundesgesetzgeber in § 34 BNatSchG in Umsetzung der FFH-Richtlinie geregelt hat, hat der Senat in seinem Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - (BVerwGE 146, 176 Rn. 10; vgl. auch Urteile vom 19. Dezember 2013 - 4 C 14.12 - BVerwGE 149, 17 Rn. 27 ff. und vom 18. Dezember 2014 - 4 C 35.13 - NVwZ 2015, 656 Rn. 33) zusammenfassend beschrieben:
- 15 Nach § 34 Abs. 1 BNatSchG sind Projekte vor ihrer Zulassung oder Durchführung auf ihre Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen eines Natura 2000-Gebiets zu überprüfen, wenn sie einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten oder Plänen geeignet sind, das Gebiet erheblich zu beeinträchtigen, und nicht unmittelbar der Verwaltung des Gebiets dienen. Ob die Voraussetzungen einer Pflicht zur Prüfung der Verträglichkeit vorliegen, ist im Rahmen einer Vorprüfung festzustellen. Vorprüfung und Verträglichkeitsprüfung sind habitatschutzrechtlich obligatorische Verfahrensschritte. Ergibt die - nach dem Ergebnis der Vorprüfung erforderliche - Prüfung der Verträglichkeit, dass das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen kann, ist es nach § 34 Abs. 2 BNatSchG unzulässig. Abweichend hiervon darf ein Projekt gemäß § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG nur unter strikter Wahrung der dort beschriebenen, eng auszulegenden Voraussetzungen zugelassen werden. Die Zulassung im Rahmen dieses "Abweichungsregimes" setzt ihrerseits voraus, dass zuvor eine den Anforderungen des § 34 Abs. 1 BNatSchG genügende Verträglichkeitsprüfung durchgeführt wurde, da diese Informationen vermittelt, derer es bedarf, um das Vorliegen der Ausnahmeveraussetzungen festzustellen. Etwaige Mängel der Verträglichkeitsprüfung schlagen auf die Abweichungsentscheidung durch.

- 16 b) Zu Recht hat das Oberverwaltungsgericht angenommen, dass die Formulierung "vor der (Erteilung von) Befreiung(en)" in § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG im Zusammenhang mit § 34 BNatSchG dahin zu verstehen ist, dass eine Naturschutzvereinigung ihre Beteiligung erst dann beanspruchen kann, wenn die zuständige Behörde auf der Grundlage einer Verträglichkeitsprüfung zu dem Ergebnis gelangt ist, dass sie das Projekt nach § 34 Abs. 2 BNatSchG wegen der festgestellten Möglichkeit erheblicher Beeinträchtigungen für unzulässig hält und es deshalb im Wege einer Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG zulassen will.
- 17 Der Einwand des Klägers, aus dem Gesetzeswortlaut ergebe sich (lediglich), dass die Mitwirkung in einem zeitlichen Stadium vor der Entscheidung über die Abweichung zu erfolgen habe, das Gesetz sich aber weder zum Zeitpunkt noch zum Verfahrensstadium der Mitwirkung äußere, greift zu kurz. Dass die Mitwirkung anerkannter Naturschutzvereinigungen der Abweichungsentscheidung zeitlich vorgelagert sein muss, weil eine nachträgliche Mitwirkung ihren Sinn verfehlen würde, liegt auf der Hand und hätte einer Hervorhebung im Gesetzeswortlaut nicht bedurft. Mit der Formulierung "vor der Erteilung von Befreiungen" wollte der Gesetzgeber deshalb nicht lediglich die Zeiträume vor und nach der Entscheidung über die Abweichung voneinander abgrenzen, sondern die sachliche Bezogenheit des Mitwirkungsrechts auf den Verfahrensschritt der Abweichungsentscheidung zum Ausdruck bringen. Hätte der Gesetzgeber das Mitwirkungsrecht anerkannter Naturschutzvereinigungen bereits auf die Verträglichkeitsprüfung beziehen wollen, hätte es nahegelegen, dies im Wortlaut der Vorschrift zum Ausdruck zu bringen.
- 18 Dass anerkannte Naturschutzvereinigungen ihre Mitwirkung nicht bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung beanspruchen können, ergibt sich auch daraus, dass § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG tatbestandlich an Befreiungen von "Verboten zum Schutz von ... Natura 2000-Gebieten" anknüpft. Die Unzulässigkeit eines Projekts nach § 34 Abs. 2 BNatSchG ist - wie dargelegt - ein "Verbot" in diesem Sinne. Die Rechtsfolge der Unzulässigkeit tritt nach § 34 Abs. 2

BNatSchG ein, wenn die Prüfung der Verträglichkeit "ergibt", dass das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen kann. Das Ergebnis der Verträglichkeitsprüfung steht aber erst fest, wenn diese Prüfung abgeschlossen ist. Folglich sind auch anerkannte Naturschutzvereinigungen erst dann zur Mitwirkung nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG berechtigt, wenn die zuständige Behörde das Projekt auf der Grundlage der Verträglichkeitsprüfung nach § 34 Abs. 2 BNatSchG für unzulässig hält und es deshalb im Wege einer Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG zulassen will. Die gegenteilige Auffassung des Klägers hätte zur Folge, dass sich das Mitwirkungsrecht auch auf solche Projekte erstreckte, für die sich im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung herausstellt, dass sie nicht zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets führen können und deshalb auch ohne Abweichungsentscheidung zulässig sind. Dem steht der klare Wortlaut des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG entgegen.

- 19 Gegen die Auffassung des Klägers spricht schließlich auch, dass § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG das Mitwirkungsrecht auf die "Erteilung" von Befreiungen bezieht. Es muss also eine behördliche Entscheidung in Rede stehen, wie sie bei der Abweichung nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG getroffen wird, auch wenn das fachrechtliche Zulassungsverfahren als Trägerverfahren nicht notwendigerweise ein Verwaltungsverfahren im Sinne des § 9 VwVfG, mithin eine nach außen wirkende Tätigkeit der Behörde sein muss (BVerwG, Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - BVerwGE 146, 176 Rn. 23). Damit steht im Einklang, dass auch die in § 64 BNatSchG geregelten Rechtsbehelfe von Naturschutzvereinigungen ausdrücklich nur gegen "Entscheidungen" nach § 63 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 und Abs. 2 Nr. 5 bis 7 BNatSchG statthaft sind. Tatbestandlicher Anknüpfungspunkt der durch Klagemöglichkeiten gesicherten Mitwirkungsrechte anerkannter Naturschutzvereinigungen sind also Entscheidungen. Die Verträglichkeitsprüfung indes ist kein behördliches Entscheidungsverfahren, sondern ein naturschutzfachliches Überprüfungsverfahren (BVerwG, Urteil vom 17. Januar 2007 - 9 A 20.05 - BVerwGE 128, 1 Rn. 61 f.). Auch hinsichtlich der Rechtsfolge, dass ein Projekt, das nach dem Ergebnis der Verträglichkeitsprüfung zu

erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets führen kann, nach § 34 Abs. 2 BNatSchG unzulässig ist, bedarf es keiner behördlichen Entscheidung; denn diese Rechtsfolge ergibt sich unmittelbar aus dem Gesetz. Erst wenn die Behörde diese Rechtsfolge überwinden und das Projekt trotz festgestellter oder wegen verbleibender Zweifel jedenfalls nicht auszuschließender (siehe dazu BVerwG, Urteil vom 17. Januar 2007 a.a.O. Rn. 62) erheblicher Beeinträchtigungen im Wege des Abweichungsregimes nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG zulassen oder durchführen will, bedarf es einer behördlichen Entscheidung, die nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG nicht ergehen soll, ohne dass anerkannte Naturschutzvereinigungen Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten nehmen konnten und Gelegenheit erhalten haben, zu den Abweichungsvoraussetzungen Stellung zu nehmen.

- 20 c) Der Zweck des Mitwirkungsrechts wird bei diesem nach Systematik und Wortlaut klaren Auslegungsergebnis nicht verfehlt.
- 21 aa) Soweit der Kläger rügt, das Auslegungsergebnis des Oberverwaltungsgerichts habe zur Folge, dass Naturschutzvereinigungen erst dann beteiligt würden, wenn die Behörde bereits entschieden habe, dass die erforderliche Befreiung erteilt werden soll, beruht diese Rüge auf einer Fehlinterpretation des Berufungsurteils.
- 22 Der Kläger meint, nach Auffassung des Oberverwaltungsgerichts solle die Mitwirkung anerkannter Naturschutzvereinigungen vor der Entscheidung über die Erteilung einer Befreiung erfolgen. Nach der Auslegung des Oberverwaltungsgerichts sei diese Entscheidung im Zeitpunkt der Beteiligung aber von der zuständigen Behörde bereits getroffen worden. Denn danach solle ein Mitwirkungsrecht nur bestehen, wenn die Behörde das Projekt unter den Voraussetzungen des § 34 Abs. 3 BNatSchG zulassen oder durchführen wolle. Mit anderen Worten: Die Entscheidung, das Projekt unter Erteilung einer Befreiung zuzulassen oder durchzuführen, müsse bereits gefallen sein, damit das Mitwirkungsrecht der Vereinigung aktiviert werde. Zwar schließe eine solche Abfolge nicht aus, dass die Behörde ihre Entscheidung vor dem Hintergrund der Stellungnahme der Vereinigung nochmals überdenke. Sie wäre dann aber gehal-

ten, ihre bereits getroffene Entscheidung, das Projekt zuzulassen oder durchführen zu wollen, zu revidieren. Die Vereinigungen hätten damit kein Mitwirkungsrecht vor der Erteilung der Befreiung, sondern müssten im Rahmen ihrer Mitwirkung eine Änderung der bereits vorab von der Behörde getroffenen Entscheidung zu erreichen suchen. Damit hätte das Mitwirkungsrecht der Naturschutzvereinigungen im Habitatschutzrecht eine Sonderstellung gegenüber allen anderen Fallgruppen der Mitwirkungen, die der Vorbereitung behördlicher Entscheidungen dienen.

- 23 Die Bedenken des Klägers greifen nicht durch. Die Gründe des angefochtenen Urteils enthalten keinen Hinweis darauf, dass das Oberverwaltungsgericht der Meinung gewesen sein könnte, die Entscheidung, das Projekt unter Erteilung einer Befreiung zuzulassen oder durchzuführen, müsse bereits gefallen sein, damit das Mitwirkungsrecht der Vereinigung aktiviert werde. Auch die Formulierung, eine Naturschutzvereinigung könne ihre Beteiligung erst dann beanspruchen, wenn die zuständige Behörde als Ergebnis der von ihr durchzuführenden Verträglichkeitsprüfung zu dem Ergebnis gelangt sei, dass sie das Projekt im Sinne des § 34 Abs. 2 BNatSchG für unzulässig halte und es deshalb im Wege einer Abweichungsentscheidung nach § 34 Abs. 3 BNatSchG zulassen bzw. durchführen "will", deutet nicht in diese Richtung. Denn der Willensentschluss, ein Abweichungsverfahren nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG einzuleiten, um die dort beschriebenen Abweichungsvoraussetzungen unter Mitwirkung anerkannter Naturschutzvereinigungen zu prüfen und das Projekt im Falle eines positiven Ergebnisses dieser Prüfung im Wege einer Abweichungsentscheidung zuzulassen, ist mit der am Ende dieses Verfahrens "gegebenenfalls" stehenden Abweichungsentscheidung nicht identisch.
- 24 bb) Es trifft auch nicht zu, dass der Zweck des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG verfehlt wird, wenn anerkannte Naturschutzvereinigungen erst bei der Prüfung der Abweichungsvoraussetzungen nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG zur Mitwirkung aufgerufen sind.
- 25 Den Zweck der Mitwirkung anerkannter Naturschutzvereinigungen nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG hat der Kläger zutreffend beschrieben. Naturschutzver-

einigungen bringen ihren naturschutzfachlichen Sachverstand quasi als Verwaltungshelfer in die Vorbereitung behördlicher Entscheidungen ein. Ihre Mitwirkung ist eine die Behörde bei ihrer Entscheidung unterstützende, auf die Einbringung naturschutzfachlichen Sachverstandes zielende "Sachverständigenpartizipation" (BVerwG, Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - BVerwGE 146, 176 Rn. 24), die Vollzugsdefiziten im Bereich des Naturschutzes und der Landschaftspflege entgegenwirken soll (BVerwG, Urteil vom 12. November 1997 - 11 A 49.96 - BVerwGE 105, 348 <350>).

- 26 Dem Kläger ist auch darin zuzustimmen, dass die Verträglichkeitsprüfung eine originär naturschutzfachliche Prüfung ist. Nach § 34 Abs. 1 BNatSchG werden Projekte auf ihre Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen des Natura 2000-Gebiets überprüft. In der Verträglichkeitsprüfung wird untersucht, ob ein Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets in seinen für die Erhaltungsziele oder den Schutzzweck maßgeblichen Bestandteilen führen kann. Die Erhaltungsziele und der Schutzzweck eines Gebiets sind am Natur- und Artenschutzrecht ausgerichtet. Unter dem Gesichtspunkt der Sachverständigenpartizipation mag es deshalb nicht unsinnig erscheinen, die Mitwirkung anerkannter Naturschutzvereinigungen bereits auf dieser Verfahrensstufe vorzusehen und deren naturschutzfachlichen Sachverstand bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung zu nutzen.
- 27 Richtig ist ferner, dass die für eine Abweichungsentscheidung erforderlichen Prüfschritte in einem engen sachlichen Zusammenhang mit der Verträglichkeitsprüfung stehen. Das hat der Senat in seinem Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - (BVerwGE 146, 176 Rn. 10 und 20) bestätigt mit der Aussage, die Zulassung eines Projekts im Rahmen des "Abweichungsregimes" setze ihrerseits voraus, dass zuvor eine den Anforderungen des § 34 Abs. 1 BNatSchG genügende Verträglichkeitsprüfung durchgeführt wurde, weil diese die Informationen vermittele, derer es bedarf, um das Vorliegen der Ausnahmeveraussetzungen festzustellen. Das entspricht auch der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 16. Februar 2012 -C-182/10 [ECLI:EU:C:2012:82], Solvay - ABl. EU 2012, Nr. C 98, 5-6 Rn. 74 f.), der die Kenntnis der Verträglichkeit als eine unerlässliche Voraussetzung für die An-

wendung des Art. 6 Abs. 4 der FFH-RL bezeichnet hat, weil anderenfalls keine der Anwendungsvoraussetzungen dieser Ausnahmeregelung geprüft werden könne.

- 28 Der Zweck der Sachverständigenpartizipation wird gleichwohl nicht verfehlt, wenn anerkannte Naturschutzvereinigungen ihren naturschutzfachlichen Sachverstand erst im Rahmen eines gegebenenfalls durchzuführenden Abweichungsverfahrens einbringen können. Auch im Rahmen des Abweichungsverfahrens sind naturschutzfachliche Einschätzungen maßgeblich, und zwar in allen Prüfungsschritten (siehe hierzu und zum Folgenden noch einmal EuGH, Urteil vom 16. Februar 2012 - C-182/10 - ABl. EU 2012, Nr. C 98, 5-6). Sowohl die Prüfung, ob die Zulassung oder Durchführung des Projekts im Sinne des § 34 Abs. 3 Nr. 1, Abs. 4 BNatSchG aus zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses notwendig ist, als auch die Alternativenprüfung nach § 34 Abs. 3 Nr. 2 BNatSchG erfordern eine naturschutzfachliche Bewertung und Abwägung der projektbedingten Beeinträchtigungen des Gebiets. Darüber hinaus sind die möglichen Beeinträchtigungen genau zu bestimmen, um die nach § 34 Abs. 5 BNatSchG gegebenenfalls erforderlichen Kohärenzsicherungsmaßnahmen vorsehen zu können. Es kann deshalb keine Rede davon sein, dass die im Abweichungsverfahren zu prüfenden Voraussetzungen - wie der Kläger meint - überwiegend nicht oder nur am Rande naturschutzfachlicher Art sind.
- 29 Zu all diesen naturschutzfachlichen Fragen können Naturschutzvereinigungen nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG durch die Abgabe von Stellungnahmen ihren Sachverstand einbringen. Zur Vorbereitung ihrer Stellungnahmen können sie Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten nehmen. Das eröffnet ihnen auch die Möglichkeit, sich über die Verträglichkeitsprüfung und die ihr zugrunde liegenden Gutachten und Unterlagen zu informieren. Soweit die darin enthaltenen naturschutzfachlichen Bewertungen für das Vorliegen der Ausnahmevoraussetzungen nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG von Bedeutung sind, können sie diese auch ihrer naturschutzfachlichen Kritik unterziehen, etwa indem sie aus ihrer Sicht fehlende Aspekte ergänzen oder den Bewertungen der

Verträglichkeitsprüfung ihre eigenen, hiervon abweichenden Bewertungen gegenüberstellen. Stützt die Behörde ihre Abweichungsentscheidung gleichwohl auf die im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung vorgenommenen Bewertungen, können die mitwirkenden Naturschutzvereinigungen, auch ohne in eigenen Rechten verletzt zu sein, Rechtsbehelfe nach § 64 Abs. 1 BNatSchG einlegen und geltend machen, dass die getroffene Entscheidung wegen unzureichender oder unzutreffender naturschutzfachlicher Annahmen den Vorschriften des Naturschutzrechts widerspricht und deshalb aufzuheben ist.

- 30 Die auf den Wortlaut gestützte Auslegung bedarf deshalb nach Sinn und Zweck des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG keiner Korrektur. Im Wortlaut der Vorschrift bringt der Gesetzgeber klar und unmissverständlich zum Ausdruck, worum es ihm geht: Wenn eine projektbedingte erhebliche Beeinträchtigung eines FFH- oder Vogelschutzgebiets bereits feststeht oder im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung jedenfalls nicht ausgeschlossen werden konnte, sieht er den naturschutzfachlichen Sachverstand der Naturschutzvereinigungen in besonderer Weise gefordert. Deshalb soll eine behördliche Abweichungsentscheidung, mit der die Behörde das Projekt trotz seiner erheblich beeinträchtigenden Wirkung zulassen und das gesetzliche Verbot nach § 34 Abs. 2 BNatSchG überwinden kann, nicht ergehen, ohne dass anerkannte Naturschutzvereinigungen Gelegenheit erhalten haben, ihren naturschutzfachlichen Sachverstand einzubringen und auf diese Weise Vollzugsdefiziten in diesem für die Erhaltungsziele des Gebiets besonders sensiblen Verfahrensschritt entgegenzuwirken. Effektive Sachverständigspartizipation ist in diesem Verfahrensstadium möglich. Sie kommt auch nicht zu spät, denn bindende Vorentscheidungen für das Abweichungsverfahren werden in der Verträglichkeitsprüfung nicht getroffen.
- 31 Demgegenüber sieht das Gesetz eine Sachverständigspartizipation bereits auf der Ebene der Verträglichkeitsprüfung von vornherein nicht vor. Deshalb ist der Gesetzeszweck auch nicht berührt, wenn mit der Verträglichkeitsprüfung aus der Sicht der Behörde der Nachweis geführt wurde, dass von dem Projekt keine erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets ausgehen können. Dem Kläger ist allerdings zuzugeben, dass anerkannte Naturschutzvereinigungen in diesen

Fällen vor der Zulassung oder Durchführung des Projekts nicht zu Wort kommen. Eine Naturschutzvereinigung kann sich aber - wie auch im vorliegenden Fall - nachträglich Gehör verschaffen, indem sie Rechtsschutz in Anspruch nimmt und geltend macht, dass die Behörde das Projekt in rechtswidriger Weise ohne Abweichungsentscheidung zugelassen und damit Mitwirkungsrechte unterlaufen habe (BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 2013 - 4 C 14.12 - BVerwGE 149, 17 Rn. 26).

- 32 2. Unionsrecht vermittelt dem Kläger ebenfalls keinen Anspruch, bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung beteiligt zu werden.
- 33 a) Zu Unrecht macht der Kläger geltend, die vom Oberverwaltungsgericht vorgenommene einschränkende Auslegung des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG sei mit Art. 9 Abs. 3 und 4 AK in seiner Funktion als Auslegungsregel nicht vereinbar. Art. 9 Abs. 3 und 4 AK gebietet nicht, § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG dahin auszulegen, dass anerkannten Naturschutzvereinigungen im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung Gelegenheit zur Mitwirkung zu geben ist.
- 34 Nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 8. März 2011 - C-240/09 [ECLI:EU:C:2011:296], <slowakischer Braunbär> - Slg. 2011, I-1255) hat Art. 9 Abs. 3 AK im Unionsrecht keine unmittelbare Wirkung. Der Europäische Gerichtshof gibt den Gerichten der Mitgliedstaaten jedoch auf, Umweltverbänden nach Maßgabe interpretationsfähiger Vorschriften des nationalen Rechts einen möglichst weiten Zugang zu den Gerichten zu ermöglichen, um so die Durchsetzung des Umweltrechts der Union zu gewährleisten (BVerwG, Urteil vom 5. September 2013 - 7 C 21.12 - BVerwGE 147, 312 Rn. 25). Die Gerichte der Mitgliedstaaten haben "das Verfahrensrecht in Bezug auf die Voraussetzungen, die für die Einleitung eines verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Überprüfungsverfahrens vorliegen müssen, so weit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK als auch mit dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes für die durch das Unionsrecht verliehenen Rechte auszulegen, um es einer Umweltschutzvereinigung ... zu

ermöglichen, eine Entscheidung, die am Ende eines Verwaltungsverfahrens ergangen ist, das möglicherweise im Widerspruch zum Umweltrecht der Union steht, vor einem Gericht anzufechten" (EuGH, Urteil vom 8. März 2011 a.a.O.; vgl. hierzu Berkemann, DVBl 2013, 1137, <1147>).

- 35 Zu einer erweiternden Auslegung des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG zwingt Art. 9 Abs. 3 und 4 AK bereits deshalb nicht, weil die Vorschrift nicht im Sinne des klägerischen Begehrens interpretationsfähig ist. Wie dargelegt, widerspräche eine Auslegung, derzufolge anerkannte Naturschutzvereinigungen bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung zur Mitwirkung berechtigt wären, dem im Wortlaut des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG klar und unmissverständlich zum Ausdruck kommenden Willen des Bundesgesetzgebers. Mangels entsprechender Interpretationsspielräume sind die nationalen Gerichte deshalb nach Art. 9 Abs. 3 und 4 AK weder gehalten noch berechtigt, das Mitwirkungsrecht nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG auf die Verträglichkeitsprüfung vorzuverlagern, selbst wenn anerkannte Naturschutzvereinigungen - wie vom Kläger behauptet - hierdurch in noch effektiverer Weise mitwirken könnten. Denn eine Auslegung contra legem fordert das Unionsrecht nicht (BVerwG, Urteil vom 5. September 2013 - 7 C 21.12 - BVerwGE 147, 312 Rn. 36).
- 36 Abgesehen davon ist effektiver Rechtsschutz im Sinne des Art. 9 Abs. 3 und 4 AK auch auf der Grundlage der nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG bundesrechtlich eingeräumten Mitwirkungsrechte gewährleistet. Die vom Europäischen Gerichtshof (Urteil vom 8. März 2011 - C-240/09 - Slg. 2011, I-1255) konstatierte Pflicht der Gerichte der Mitgliedstaaten, das Verfahrensrecht in Bezug auf die Voraussetzungen, die für die Einleitung eines verwaltungsbehördlichen oder gerichtlichen Überprüfungsverfahrens vorliegen müssen, so weit wie möglich im Einklang sowohl mit den Zielen von Art. 9 Abs. 3 AK als auch mit dem Ziel eines effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes für die durch das Unionsrecht verliehenen Rechte auszulegen, knüpft an eine "Entscheidung, die am Ende eines Verwaltungsverfahrens ergangen ist", an. Eine Entscheidung in diesem Sinne ist die in § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG normierte Abweichungsentscheidung, mit der ein Projekt unter strikter Wahrung der dort geregelten, eng auszulegenden

Voraussetzungen (EuGH, Urteil vom 20. September 2007 - C-304/05 [ECLI:EU:C:2007:532] - Slg. 2007, I-7495 Rn. 83 = NuR 2007, 679) abweichend von § 34 Abs. 2 BNatSchG zugelassen werden kann. Effektiver Rechtsschutz gegen diese Abweichungsentscheidung erfordert nicht, dass anerkannte Naturschutzvereinigungen bereits an der Verträglichkeitsprüfung zu beteiligen wären. Führt die zuständige Behörde ein Abweichungsverfahren durch, können anerkannte Naturschutzvereinigungen, die sich im Rahmen des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG in der Sache geäußert haben oder denen keine Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden ist, gemäß § 64 Abs. 1 BNatSchG - wie dargelegt - auch ohne eigene Rechtsverletzung gegen die Abweichungsentscheidung Rechtsbehelfe einlegen und geltend machen, dass die Entscheidung Vorschriften des Naturschutzrechts widerspricht. Effektiver Rechtsschutz ist auch gewährleistet, wenn ein Projekt ohne Abweichungsentscheidung zugelassen oder durchgeführt wird. Denn in diesem Fall kann eine Naturschutzvereinigung geltend machen, dass das Projekt nur im Wege einer mitwirkungspflichtigen Abweichungsentscheidung hätte zugelassen werden dürfen, sei es, weil eine Verträglichkeitsprüfung zu Unrecht nicht durchgeführt wurde, sei es, weil eine durchgeführte Prüfung zu Unrecht zum Ergebnis der Verträglichkeit des Projekts gelangt ist oder die Behörde trotz festgestellter Unverträglichkeit in rechtswidriger Weise von der Durchführung eines Abweichungsverfahrens abgesehen hat (siehe BVerwG, Urteil vom 19. Dezember 2013 - 4 C 14.12 - BVerwGE 149, 17 Rn. 26).

- 37 Soweit der Kläger geltend macht, ohne Kenntnis von Inhalt und Ergebnis der Verträglichkeitsprüfung sowie gegebenenfalls von der Behörde verfügbaren schadensvermeidender oder -mindernder Maßnahmen seien Naturschutzvereinigungen zur Verhinderung von Beeinträchtigungen gehalten, Eilrechtsschutz auch in denjenigen Fällen zu beantragen, in denen das Ergebnis der Verträglichkeitsprüfung richtig sei, wegen des damit verbundenen finanziellen Risikos sei ihnen dies aber in vielen Fällen nicht zumutbar, weist die Beklagte zu Recht darauf hin, dass dieser Vortrag im Kern auf den Zugang zu Umweltinformationen zielt und nicht auf die Einräumung von - vorliegend streitigen - Mitwirkungsrechten. Im Übrigen wird das vom Kläger angesprochene Problem effektiven Rechtsschutzes durch ausreichenden Informationszugang wohl nur in Ausnah-

mefällen auftreten, etwa dann, wenn die Entscheidung über die Zulassung oder Durchführung des Projekts - wie hier im Rahmen eines luftverkehrsrechtlichen Trägerverfahrens - ohne ein Trägerverfahren mit zwingender Öffentlichkeitsbeteiligung behördenintern getroffen wird.

- 38 Letztlich ist die Verträglichkeitsprüfung für sich genommen auch kein möglicher Gegenstand von Rechtsbehelfen. Sie ist keine auf Rechtsfolgen gerichtete "Entscheidung" und erfüllt damit weder die tatbestandlichen Voraussetzungen nach § 64 Abs. 1 BNatSchG noch diejenigen nach Art. 9 Abs. 3 AK. Sie ist - wie dargelegt - zwar ein obligatorischer habitatschutzrechtlicher Verfahrensschritt (BVerwG, Urteil vom 10. April 2013 - 4 C 3.12 - BVerwGE 146, 176 Rn. 10), aber - anders als die Abweichungsentscheidung nach Art. 6 Abs. 3 FFH-RL und § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG - lediglich ein naturschutzfachliches Überprüfungsverfahren. Ergibt die Prüfung, dass das Projekt zu erheblichen Beeinträchtigungen des Gebiets führen kann, ist es nach § 34 Abs. 2 BNatSchG - vorbehaltlich der Möglichkeit, es nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG im Wege einer Abweichungsentscheidung zuzulassen - unzulässig. Diese Rechtsfolge ergibt sich - wie dargelegt - unmittelbar aus dem Gesetz, einer behördlichen Entscheidung bedarf es hierfür nicht.
- 39 b) Einen Widerspruch zu Art. 6 Abs. 1 Buchst. b i.V.m. Abs. 4 AK hat das Obergerverwaltungsgericht ebenfalls zu Recht verneint.
- 40 Nach Art. 6 Abs. 1 Buchst. b Satz 1 AK wendet jede Vertragspartei "diesen Artikel" in Übereinstimmung mit ihrem innerstaatlichen Recht auch auf Entscheidungen über nicht in Anhang 1 aufgeführte (sonstige) geplante Tätigkeiten an, die erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt haben können. Nicht anders als bei Art. 9 Abs. 3 und 4 AK betreffen die in Art. 6 AK enthaltenen Regeln über die Öffentlichkeitsbeteiligung nur "Entscheidungen". Die Verträglichkeitsprüfung, an der der Kläger beteiligt werden möchte, erfüllt diese Voraussetzung - wie dargelegt - nicht. Zum anderen ist in Satz 2 der Vorschrift geregelt, dass die Vertragsparteien zu diesem Zweck bestimmen, ob dieser Artikel Anwendung auf eine derartige geplante Tätigkeit findet. Ein entsprechender innerstaatlicher Rechtsanwendungsbefehl fehlt jedoch. Abgesehen davon bleibt § 63

Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG auch inhaltlich nicht hinter Art. 6 Abs. 4 AK zurück, wonach jede Vertragspartei für eine frühzeitige Öffentlichkeitsbeteiligung zu einem Zeitpunkt sorgt, zu dem alle Optionen noch offen sind und eine effektive Öffentlichkeitsbeteiligung stattfinden kann. Denn - wie dargelegt - stehen anerkannten Naturschutzvereinigungen auch nach Abschluss der Verträglichkeitsprüfung noch alle Möglichkeiten offen, auf das Ergebnis der Abweichungsentscheidung durch Einbringung naturschutzfachlichen Sachverständigen Einfluss zu nehmen.

- 41 c) Ein Recht anerkannter Naturschutzvereinigungen auf Mitwirkung bereits während der Verträglichkeitsprüfung lässt sich schließlich auch nicht aus Art. 6 Abs. 3 FFH-RL herleiten.
- 42 Die Vorschrift bestimmt in ihrem Satz 1, dass Pläne oder Projekte, die ein FFH-Gebiet erheblich beeinträchtigen könnten, eine Prüfung auf Verträglichkeit mit den für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungszielen erfordern. "Unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Verträglichkeitsprüfung" und vorbehaltlich der Möglichkeit einer Abweichungsentscheidung nach Absatz 4 stimmen die zuständigen Behörden dem Plan bzw. Projekt nach Satz 2 der Vorschrift nur zu, "wenn sie festgestellt haben, dass das Gebiet als solches nicht beeinträchtigt wird, und nachdem sie gegebenenfalls die Öffentlichkeit angehört haben." Aus dieser Formulierung folgt nicht, dass die Öffentlichkeit bereits während der Verträglichkeitsprüfung angehört werden müsste. Zu Recht hat das Obergericht daher angenommen, dass im Wortlaut des Art. 6 Abs. 3 FFH-RL - nicht anders als in § 34 Abs. 1 bis 3 BNatSchG - die Mehrstufigkeit der habitatschutzrechtlichen Prüf- und Verfahrensschritte klar zum Ausdruck kommt, und dass sich die in Art. 6 Abs. 3 Satz 1 FFH-RL erwähnte Anhörung der Öffentlichkeit - ebenso wie in § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG - nicht bereits auf die Verträglichkeitsprüfung, sondern erst auf die Zulassungsentscheidung bezieht. Mit dem Prüfschritt der Verträglichkeitsprüfung beschäftigt sich Satz 1 der Vorschrift. Die Regelung in Satz 2 betrifft demgegenüber ausweislich der Formulierung "Unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Verträglichkeitsprüfung" insgesamt ein Verfahrensstadium, in dem die Ergebnisse der Verträglichkeitsprüfung bereits vorliegen, diese Prüfung also abgeschlossen ist. Deshalb ist

auch der in Satz 2 enthaltene Hinweis auf eine "gegebenenfalls" anzuhörende Öffentlichkeit ersichtlich auf Zulassungsentscheidungen bezogen, die nach Abschluss der Verträglichkeitsprüfung zu treffen sind.

- 43 Entgegen der Ansicht des Klägers hat dieses Auslegungsergebnis nicht zur Folge, dass Art. 6 Abs. 3 Satz 2 FFH-RL "funktionslos" oder nicht anwendbar wäre. Richtig ist zwar, dass Art. 6 Abs. 3 Satz 2 FFH-RL nur Fälle betrifft, in denen die Verträglichkeitsprüfung ergeben hat, dass das Projekt nicht zu erheblichen Beeinträchtigungen der Erhaltungsziele des Gebiets führen kann, und dass das Projekt deshalb einer Abweichungsentscheidung nach Art. 6 Abs. 4 FFH-RL bzw. § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG nicht bedarf mit der weiteren Folge, dass auch eine Mitwirkung anerkannter Naturschutzvereinigungen nach § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG ausscheidet. Dass die Öffentlichkeit in diesen Fällen gleichwohl "gegebenenfalls" anzuhören sein kann, ergibt sich indes bereits daraus, dass das jeweilige Zulassungsverfahren als Trägerverfahren der habitatschutzrechtlichen Prüf- und Verfahrensschritte eine Öffentlichkeitsbeteiligung erfordern kann. Schon von daher kann der Kläger aus seiner Behauptung, die Anhörung der Öffentlichkeit dürfe nach Art. 6 Abs. 3 Satz 2 FFH-RL jedenfalls nicht generell ausgeschlossen werden, nichts für eine vorgezogene Mitwirkung bereits im Rahmen der Verträglichkeitsprüfung herleiten, desgleichen nicht aus der besonderen Rolle, die das gemeinschaftliche Umweltrecht der Öffentlichkeitsbeteiligung einräumt (dazu Epiney, in: Epiney/Gammenthaler <Hrsg.>, Das Rechtsregime der Natura 2000-Schutzgebiete, 2009, S. 117, m.w.N.). Dieses nach Systematik und Wortlaut des Unionsrechts klare Auslegungsergebnis wird auch durch die Begründung des Regierungsentwurfs zu § 59 Abs. 2 Nr. 3 BNatSchG 2002 (BT-Drs. 14/6378 S. 60 Spalte 2) - der Vorgängervorschrift des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG - ersichtlich nicht in Frage gestellt, wonach die Einbeziehung ausgewiesener Schutzgebiete "auch der in Art. 6 Abs. 3 Satz 2 der FFH-RL angesprochenen Beteiligung der Öffentlichkeit" entspreche.
- 44 Eine vom Kläger angeregte Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofs gemäß Art. 267 AEUV war angesichts des auch unionsrechtlich klaren Auslegungsergebnisses nicht veranlasst.

45 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

VRiBVerwG Prof. Dr. Rubel
hat Urlaub und kann
deshalb nicht unterschreiben.
Dr. Gatz

Dr. Gatz

Petz

Dr. Decker

Dr. Külpmann

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 5 000 €
festgesetzt (§ 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1 GKG).

VRiBVerwG Prof. Dr. Rubel
hat Urlaub und kann
deshalb nicht unterschreiben.
Dr. Gatz

Dr. Gatz

Petz

Dr. Decker

Dr. Külpmann